**Кисловодский городской суд Ставропольского края**

в интересах Барахоева Ахмета Османовича

**Позиция защиты**

**по вопросу о нарушениях Европейской Конвенции**

**о защите прав человека и основных свобод**

После всестороннего и детального анализа доказательств, проведенного защитой по результатам судебного разбирательства по настоящему делу, защита ожидает, что суд должен прийти к единственно возможному выводу о невиновности подсудимых по этому делу. Обвинение не только не доказало каждое из своих утверждений, но подсудимые, которые не обязаны доказывать свою невиновность, сделали это, представили доказательства отсутствия состава преступления в их действиях, каких-либо фактов приписываемых им незаконных деяний.

Само привлечение подсудимых к уголовной ответственности за приписываемые им действия противоречит принципам правового государства и нарушает как минимум нижеперечисленные нормы Конституции России и Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее «Европейская Конвенция»).

В настоящем деле наряду с нарушениями российского процессуального законодательства были нарушены ряд фундаментальных прав, гарантированных Европейской Конвенцией – это внушает опасения по поводу судьбы ожидаемого приговора.

1. **Нарушение статьи 31 Конституции РФ и статьи 11 Европейской Конвенции.**

Эти нормы гарантируют свободу участия в публичных акциях без необоснованных ограничений.

Статья 31 Конституции гарантирует право ***«собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирования».***

Статья 11 Конвенции гласит: ***«1. Каждый имеет право на свободу мирных собраний и на свободу объединения с другими, включая право создавать профессиональные союзы и вступать в таковые для защиты своих интересов».***

Это право не является абсолютным, его можно и иногда должно ограничивать, только эти **ограничения не могут быть произвольными**. Действия подсудимых, такие как:

- подготовка и участие в публичных мероприятиях, в том числе, публичные действия, которые носят активный протестный характер, равно как и призывы принять участие в публичном мероприятии – законны;

- агитация, распространение агитационных материалов и другая работа по увеличению числа политических сторонников или участников акций, подготовка мероприятий, - законна и закономерна;

- желание добиться прямых выборов, доказав допущенные нарушения, равно как намерение войти во властные структуры - правомерно;

- высказывание лозунгов протестного характера – ни в какой мере не противоречит закону;

- деятельность по обеспечению смены власти законным путём, посредством расширения круга сторонников для эффективной политической борьбы – законна,

Не является запрещенной деятельностью – вскрывать злоупотребления власти, доказывать фальсификации при проведении голосований по любому вопросу общественно-политической жизни страны или отдельного региона государства – можно и нужно, это общественно-полезная деятельность, и требовать отстранения тех или иных политических деятелей допустимо и не образует состава преступления.

Придерживаться тех или иных политических взглядов, отстаивать их, свободно выражать своё мнение, распространять информацию – право, которое специально предусмотрено как в Конституции РФ, так и в Европейской Конвенции (статья 10).

Таким образом, всё вышеперечисленное допустимо, можно, разрешено, так как не запрещено – поскольку речь идет о демократическом государстве, где действует статья 31 Конституции, которая гарантирует право проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирования. Это же право гарантируется статьей 11 Европейской Конвенции и необоснованные или произвольное ограничение этого права не допускается,

И наоборот, нельзя:

- без надлежащей мотивировки запрещать поведение митинга, произвольно ограничивать и преждевременно произвольно прекращать мероприятие;

- применять необоснованно силу, допускать запугивание, жесткость, брутальность в обращении с мирно митингующими гражданами;

Европейский Суд в своих решениях, которые будут приведены ниже, указал, что применение силовых методов в отношении участников таких акций должно быть строго необходимым и сбалансированным. Произвольные действия органов охраны порядка, необоснованные репрессивные меры в отношении людей, мирно выражающих свою позицию, недопустимы, могут стать, по сути, провоцирующими возмущение митингующей общественности и являются в свою очередь правонарушением, требующим соответствующего расследования.

Об этом – об обязанности властей контролировать необходимость и пропорциональность вмешательства полиции, было ясно сказано в решении Европейского Суда по правам человека по делу «Каспаров и другие против России»:

Так, в пунктах96-97указанного решения Суд исследовал соотношение сил при разгоне шествия и сделал вывод

***«****…Суд считает, что в данном случае силовое вмешательство полиции не было пропорциональным и необходимым для предотвращения беспорядков в значении п.2 ст.11 Конвенции. В свете вышеизложенного Суд приходит к выводу, что имело место нарушение ст.11 Конвенции в отношении г-на Каспарова, г-на Тарасова и г-на Торопова».*

- Ответственность за выбор адекватных мер реагирования при проведении публичных общественных мероприятий, – всецело лежит на государстве, которое должно исполнять свои позитивные обязательства по ненасильственной охране правопорядка. С этой задачей вполне справились сотрудники полиции – взвод ППС МВД по республике Ингушетии, а уже силы Росгвардии вмешались со своими методами «вытеснения», «врезание» в группы людей, находившихся на площади (описанное свидетелем Дудуркиевым и другими) и не справились с задачами поддержания порядка ненасильственными методами, а те лица, не допрошенные судом, которые руководили дистанционно операцией – злоупотребили властью и это должно было стать предметом тщательного расследования. Вместо этого вину возложили на тех, кто предотвратил тяжкие последствия. Возлагать ответственность за эксцессы во время прохождения мероприятий на других участников, которые не имели к этому никакого отношения, и даже на организаторов митинга неправомерно и противоречит принципу вины, установленному статьей 5 УК РФ.

Защита считает необходимым сослаться и на некоторые другие, приведенные ниже, относимые правовые подходы и стандарты, содержащиеся в решениях по делу «Каспаров и другие против России» и других последующих прецедентных делах Европейского Суда:

***«****84. Суд утверждает, что "вмешательство" [со стороны властей] не обязательно сводится только к неправовому – по закону или по факту – запрету [публичного мероприятия], но может выражаться в различных других мерах, предпринимаемых властями. Термин «ограничения» в п.2 ст.11 нужно понимать как включающий равно меры, предпринимаемые до и во время публичного мероприятия, а также меры наказания, предпринимаемые впоследствии … срыв мероприятия или задержание участников … и наказания, накладываемые на лиц, участвовавших в мероприятии (Mkrtchyan v. Armenia, no. 6562/03, § 37, 11 January 2007; Galstyan, §§ 100 02; Ashughyan v. Armenia, no. 33268/03, §§ 75 77, 17 July 2008; and Sergey Kuznetsov, § 36) »*.

***«****86. Суд понимает право на свободу собраний как фундаментальное право в демократическом обществе и одну из основ такого общества (Galstyan, § 114). Это право, одна из задач которого защита собственного мнения, имеет несколько исключений, которые четко определены и необходимость которых должна быть убедительно обоснована. При выяснении, было ли ограничение прав и свобод, гарантированных Конвенцией, «необходимым в демократическом обществе», Договаривающиеся стороны обладают некоторой, хотя и не безграничной, свободой усмотрения. Ограничение будет считаться «необходимым в демократическом обществе» для законных целей в том случае, если они отвечают «острой социальной необходимости», в конкретном случае пропорциональны законным целям и если причины, побудившие национальные власти применить их, «релевантны и удовлетворительны».*

Таким образом, преследовать в уголовном порядке за действия, которые не выходят за рамки закона, в демократическом обществе – недопустимо. Это заставляет говорить также о нарушении статьи 7 Европейской Конвенции.

**2. Нарушение статьи 7 Европейской Конвенции.**

Статья 7 Конвенции **Наказание исключительно на основании закона**

Она гласит: *«**1. Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или*

*международному праву не являлось уголовным преступлением».*

В данном деле обвинительная власть, а вслед за ней и суд, пошли по пути искуственной **криминализации некриминальных действий и поведения подсудимых**. То, что власти называют «массовыми беспорядками» в действительности являются массовыми публичными общественными выступлениями. А если чьи-то действия и представляли собой нарушение порядка, то подсудимые не могут нести ответственность за эти эксцессы. Таким образом, в обвинении, предъявленном подсудимым, отсутствует правовая логика, а в действиях подсудимых отсутствует состав какого-либо преступления.

Такая криминализация некриминальных действий образует нарушение права, гарантированного статьей 7 Конвенции, не подвергаться преследованию за действия, которые не содержат в себе состава какого-либо преступления, ибо российский закон – прежде всего Конституция России – не позволяет считать подобные действия криминальными.

Важно и то, что недопустимо криминализовать некриминальное поведение Ахмеда Барахоева, возлагая на него ответственность за чьи-либо действия, или наоборот бездействие, поскольку статья 5 УК РФ не допускает объективного вменения. «Лицо подлежит уголовной ответственности только за те …действия… и последствия, в отношении которых установлена вина». Так что, исходя из **принципа вины**, установленного российским уголовным законом, позиция обвинения не выдерживала никакой критики.

**3. Нарушение статьи 6 Европейской Конвенции.**

**Статья 6** **Право на справедливое судебное разбирательство**

**А.** Параграф 1 в части необеспечения равенства сторон в процессе

Эта норма гласит:

***«1. Каждый … при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона».***

1. С самого начала судебного разбирательства было глобально нарушено право на рассмотрение дела тем судом, к компетенции которого относится рассмотрение данного дела.

2. Судом было принято решение вопреки возражениям защиты рассматривать дело в закрытом судебном разбирательстве – в определенной части, и по мнению защиты это решение суда является немотивированным, нарушающим гарантию публичного рассмотрения дела.

3. Были допущены и другие действия, которые не обеспечивали принцип справедливости судебного разбирательства. Так, важнейшим, центральным документом судебного процесса является протокол судебного заседания. Между тем, защита многократно просила суд о выдаче протокола судебного заседания своевременно, поэтапно, без многомесячной затяжки во времени – это прямо предусмотрено УПК РФ. Суд неизменно отказывал защите, ссылаясь на различные обстоятельства и предлоги, и в итоге, защиты была вынуждены выступать в прениях сторон, анализировать показания допрошенных лиц и другие доказательства, не располагая протоколом судебного заседания. Даже перед прениями сторон суд не выдал защите протокол судебного разбирательства, что лишает нас возможности ссылаться га точные цитаты показаний свидетелей или на точно изложенные заявления и ходатайства участников процесса.

В результате, возможные неточности, неполнота, искажения, которые могут содержаться в протоколе судебного заседания, не могут быть устранены своевременно и нет оснований считать, что суд удалится для вынесения приговора с протоколом, отвечающим требованию достоверности.

**Б.** Параграф 2 статьи 6 Европейской Конвенции - Несоблюдение требований статьи 6 части 2 Конвенции в части нарушения презумпции невиновности.

Эта норма гласит: ***«2. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком».***

Презумпция невиновности – определенная система понятий, принципов и ценностей в демократическом обществе, при которых любой человек является невиновным, пока его вина не доказана приговором суда, созданного на основании закона.

Но в данном процессе были случаи, когда было наглядно видно, что суд заранее посчитал подсудимых виновным. Необходимо привести два самых очевидных примера:

В последний день судебного следствия, 8 ноября 2021 года, суд по ходатайству обвинения приобщил к делу шесть обвинительных приговоров по делам Томова, Вышегурова, Плиева, Нальгиева, Ожигова, Оздоева. Цель, которой руководствовалось обвинение, заявившее такое ходатайство – в полном взаимопонимании и взаимодействии с судом, который его удовлетворил – очевидна: создать по делу преюдицию и тем самым предрешить обвинительный приговор. Создание предпосылок для предопределенности обвинительного приговора представляет собой нарушение презумпции невиновности.

Аналогично защита оценивает действия суда по оглашению необходимых для целей обвинительной власти материалов дела – протоколов допросов подсудимых, чьи показания были получены от них, когда их допрашивали в качестве СВИДЕТЕЛЕЙ! Не осознавать незаконность такого оглашения и то, что эти показания необходимы обвинению, суд не мог. Это вынудило защиту 8 ноября 2021 года заявить судье отвод.

**В .** Параграф 3 в совокупности с параграфом 1 статьи 6 Европейской Конвенции (относимые извлечения):

***3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:***

***… d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него…***

При этом Европейский Суд, развивая свою практику чаще всего говорит о необходимости допросе именно ключевых свидетелей. Таких, например, как господа Евкуров и Евлоев. Эти господа хотя и не были задействованы в событиях марта 2019 года, но стояли у истоков кризиса, лежащего в самой основе, в самой «сердцевине» рассматриваемого дела.

Другие лица – Зубов и Бачурин – хотя и не находились в гуще уличных событий, руководили операцией, проводимой Росгвардией, и несут ответственость за все результаты – достижения, но и просчеты военной операции то есть должны считаться ключевыми – ни один из них не допрошен – Зубов не явился и далее не предстал перед судом. А господин Бачурин даже не был вызван в суд в качестве свидетеля со ссылкой суда, что он, якобы не является очевидцем по делу.

Таким образом, суд отказал защите и подсудимым в допросе заявленных ими свидетелей, включая допрос ключевых свидетелей, то есть тех свидетелей, от показаний которых может зависеть вывод суда о виновности или невиновности подсудимых. И обеспечить явку таких свидетелей защита не в состоянии. Эти действия суда прямо нарушают параграф 1 статьи 6 Европейской Конвенции в части равенства сторон и общей справедливости процесса – поскольку весь список свидетелей, явку которых обвинение смогло обеспечить, был полностью принят судом без каких-либо ограничений. Это также нарушало и специальную норму Конвенции – параграф 3 «d» статьи 6 Европейской Конвенции.

В суд также не явилось несколько десятков так называемых потерпевших и свидетелей. Явка потерпевших – это их право, но в этом случае следует согласиться с тем, проверить показания этих лиц на предмет их достоверности, относимости и решить все другие вопросы оказалось невозможным и именно обвинение, не обеспечив явку своих свидетелей эту возможность суду не предоставило. Их показания, не могли быть и оглашены, так как законных оснований для этого не было, кроме случаев, когда обе стороны не возражают против такого оглашения.

Серьёзной проблемой этого процесса стали также порядок дачи показаний засекреченными свидетелями и потерпевшими, допрашиваемыми, в силу статьи 277 УПК РФ, по правилам допроса свидетелей. Законных оснований засекречивать этих свидетелей не было – это было сделано без соответствующих заявлений и суд отнесся к этому обстоятельству недолжным образом. Это тем более важно, что оставаясь анонимными, некоторые из них оговаривали подсудимых, осознавая, что никакой ответственности за это не понесут. Подавляющее же большинство показаний свидетелей обвинения, включая потерпевших, допрошенных по правилам допроса свидетелей – не содержали никакой обвинительной информации.

**4. Нарушение статьи 3 в совокупности со статьей 6 Европейской Конвенции**

Защита полагает, и заявляла об этом письменно, что нахождение семерых подсудимых, включая молодую женщину, в одной стеклянной камере типа «аквариум», – а снимки этой камеры обошли весь мир и потому этот факт особых доказательств не требует, – представляет собой нарушение судом права на гуманное, человечное обращение с подсудимыми, которое затрагивает также и право на полноценное участие в судебном процессе, в части реализации права на защиту.

Это к тому же затрагивает право подзащитных на презумпцию невиновности, поскольку вид семерых подсудимых в закрытой камере типа «аквариум» заранее вызывает у публики и многочисленных представителей российского и международного гражданского общества, следивших за этим процессом, полное впечатление, что они – преступники, что с нашей точки зрения никак не согласуется с истиной и, во всяком случае, еще не установлено приговором суда. Практика Европейского Суда показывает, что в случае нахождения в условиях такой камеры типа «аквариум» в подобных условиях и в такой тесноте – нарушение статьи 6 Конвенции может быть признано в некоторых случаях, но во всяком случае нарушение статьи 3 Конвенции здесь очевидно.

**5. Нарушение статьи 5.1., 5.3. и 5.4. Европейской Конвенции**

Эти нарушения судов до и после поступления данного дела в суд, выразившиеся в постоянном необоснованном продлении сроков содержания под стражей подсудимых, не признанных виновными приговором суда, но фактически уже отбывающих наказание за свое некриминальное поведение, – в значительной степени предопределяют обвинительный приговор и реальный срок наказания, предложенный суду представителями государственного обвинения.

Кроме того, суд, который сознательно нарушил статью 5 Европейской Конвенции в части неоднократных продлений меры пресечения, не может уже считаться судом незаинтересованным в исходе дела, то есть на языке Конвенции – «беспристрастным» судом.

Как уже отмечалось выше, статья 6 Европейской Конвенции гарантирует разбирательство дела ***«1. ...независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона».***

Относительно беспристрастности судьи позиция уже была высказана. Что же касается наличия или отсутствия независимости суда, можно ограничиться ответом на вопрос: можно ли считать суд независимым, если председательствующий в процессе судья выносит решение по вопросу о возможности освобождения подсудимой из-под стражи, а вышестоящий суд отменяет это решение, не установив никаких нарушений, допущенных судом, то есть «перерешивает» этот вопрос **по существу**, на своё усмотрение, а не на усмотрение судьи, к ведению которого законом отнесено вынесение данного решения.

На основании изложенного, защита приходит к выводу о наличии серьезных нарушений фундаментальных прав и свобод в отношении подсудимых в ходе разбирательства по данному делу.

Принимая во внимание, что в действиях подсудимых, в том числе Барахоева Ахмеда Османовича отсутствует состав преступления,

**прошу:**

Вынести в отношении Барахоева Ахмеда Османовича оправдательный приговор.

Адвокат К.А. Москаленко

10 ноября 2021 года